

Lombardia/ 332/2014/PAR



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**CORTE DEI CONTI**  
**SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA**  
**LOMBARDIA**

composta dai magistrati:

Dott. Gianluca Braghò	Presidente f.f.
dott. Donato Centrone	Referendario
dott. Andrea Luberti	Referendario
dott. Paolo Bertozzi	Referendario
dott. Cristian Pettinari	Referendario
dott. Giovanni Guida	Referendario
dott.ssa Sara Raffaella Molinaro	Referendario (relatore)



**nella camera di consiglio dell'11 novembre 2014 e del 26 novembre 2014**

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota 20 settembre 2014 (prot. Comune n. 4860), ricevuta dalla Corte dei conti il 23 settembre 2014 (prot. n. 10831), con la quale il Sindaco del Comune di Rodigo ha chiesto un

parere in materia di contabilità pubblica;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per la camera di consiglio odierna per deliberare sulla sopra indicata richiesta;

Udito il relatore, dott.ssa Sara Raffaella Molinaro

### **Premesso che**

Il Sindaco del Comune di Rodigo, con nota 20 settembre 2014, ha posto tre quesiti:

*"1) se sia legittimo, da parte di società strumentale [...] controllata da società in house providing [...] esercitare la gestione, mediante affidamento diretto, di servizi pubblici locali che rientrano nelle funzioni fondamentali dei comuni previste dall'art. 14, comma 27, del d.l. n. 78/2010 convertito in legge 122/2010, come modificato dall'art. 19 del d.l. 95/2012 convertito in legge 135/2012 (Spending Review), sostituendosi di fatto alla pubblica amministrazione;*

*2) se sia legittimo, riguardo il previsto controllo analogo estendere tale controllo anche alle società controllate, con le quali l'ente locale ha un rapporto contrattuale diretto, avendo affidato a suo tempo la gestione dei servizi alla holding SISAM S.p.A., mentre la gestione degli impianti è svolta dalla società controllata Sicam S.r.l. che ha a sua volta subappaltato la gestione dei depuratori ad altra ditta;*

*3) se sia ancora possibile e legittimo, allo stato attuale della normativa, il modello gestionale ed organizzativo del servizio idrico integrato disciplinato dall'Ufficio di Ambito, suddiviso in 5 ambiti territoriali con 5 operatori diversi [...] e con l'applicazione di diverse tariffe."*

### **In merito all'ammissibilità della richiesta**

La funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti è prevista dall'art. 7, comma 8 della Legge n. 131 del 2003 che, innovando nel sistema delle tradizionali funzioni della Corte dei conti, dispone che le regioni, i comuni, le province e le città metropolitane possano chiedere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti pareri in materia di contabilità pubblica.



*h*

Con atto del 27 aprile 2004, la Sezione delle Autonomie ha dettato gli indirizzi e i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, evidenziando, in particolare, i soggetti legittimati alla richiesta e l'ambito oggettivo della funzione.

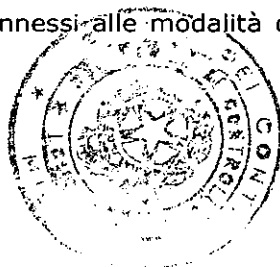
Occorre pertanto verificare preliminarmente la sussistenza del requisito soggettivo e di quello oggettivo, al fine di accertare l'ammissibilità della richiesta in esame.

La richiesta di parere è da considerarsi ammissibile sotto il profilo soggettivo dal momento che il comune rientra nel novero degli enti che possono richiedere pareri alle Sezioni regionali di controllo ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 6 giugno 2003, n. 131 e, nell'ambito dell'amministrazione comunale, il sindaco è l'organo istituzionalmente legittimato a richiedere il parere in quanto rappresentante dell'ente ai sensi dell'art. 50 T.U.E.L.

Con riferimento alla verifica del profilo oggettivo, la richiesta è ammissibile con riferimento all'ultimo quesito.

L'ambito oggettivo di tale locuzione, in conformità a quanto stabilito dalle Sezioni Autonomie nel citato atto d'indirizzo del 27 aprile 2004, nonché nella deliberazione n. 5 del 17 febbraio 2006, deve ritenersi riferito alla "attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo, in particolare, la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria - contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione delle spese, l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli".

Le Sezioni riunite in sede di controllo, nell'esercizio della funzione di orientamento generale assegnata dall'art. 17, comma 31, del decreto-legge 1 luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, hanno evidenziato che, in una visione dinamica della contabilità pubblica - che sposta l'angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quello inerente ai relativi equilibri - talune materie, estranee, nel loro nucleo originario, alla contabilità pubblica, possono ritenersi ad essa riconducibili per effetto della particolare considerazione loro riservata dal legislatore nell'ambito della funzione di coordinamento della finanza pubblica (delibera n. 54 del 2010). Si è precisato, infatti, che la funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo nei confronti degli Enti territoriali deve svolgersi anche in ordine a quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse



pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica, e in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio.

Non sono invece ammissibili i primi due quesiti, relativi alla legittimità della gestione, tramite affidamento diretto, di servizi strumentali da parte di una società, Sis@m Servizi S.r.l., controllata da una società in *house providing*, Sisam S.p.A., che svolge la funzione di *holding* pura, rispetto alla quale il comune richiedente ha esercitato il diritto di recesso dalla qualità di socio (il recesso è stato poi impugnato da Sisam S.p.A.) e alla legittimità dell'estensione del controllo analogo alle società controllate dalla *holding* (rispetto alla quale il comune ha esercitato appunto il recesso).

Al riguardo si rileva che la complessiva operazione societaria (creazione di una struttura di tipo orizzontale con Sisam S.p.A. nel ruolo di *holding* pura che controlla le società Sicam S.r.l., Sisam GP S.r.l. ed una società strumentale di nuova creazione denominata Sis@m Servizi S.r.l.) della cui legittimità si richiede un parere è già stata posta in essere. In seguito alla riorganizzazione societaria il comune di Rodigo ha esercitato il diritto di recesso, impugnato da Sisam S.p.A. presso il Tribunale di Brescia.

Posto il coinvolgimento dell'Autorità giudiziaria ordinaria, i due quesiti in esame devono ritenersi inammissibili oggettivamente. E' infatti principio consolidato quello per cui la Corte dei conti quale organo magistratuale, nell'esercizio delle sue funzioni di natura consultiva, è chiamata a collaborare con le amministrazioni richiedenti senza tuttavia incidere su situazioni reali, che -tra l'altro- ove oggetto di contenzioso sono suscettibili di essere valutate e definite esclusivamente dalle autorità giudiziarie munite di giurisdizione in ragione della materia che viene in rilievo.

Tanto premesso, la richiesta di parere in esame è da ritenere ammissibile nei limiti anzidetti.

#### **Esame nel merito**

Occorre preliminarmente precisare che la decisione da parte dell'Amministrazione sulle modalità interpretative delle norme di contabilità è frutto di valutazioni proprie dell'Ente



f

medesimo, rientranti nelle prerogative dei competenti organi decisionali, pur nel rispetto delle previsioni legali e nell'osservanza delle regole di sana gestione finanziaria e contabile. Cionondimeno il Comune richiedente potrà tenere conto, nelle determinazioni di propria competenza, dei principi generali enunciati in sede interpretativa nel presente parere.

Con riferimento alle modalità consentite per la gestione del servizio idrico integrato occorre svolgere una breve panoramica della materia.

La disciplina del servizio idrico integrato si rinviene nella Sezione III, Titolo II, del d. lgs. n. 152/2006 (*"Norme in materia ambientale"*) e precisamente negli artt. 147 e ss.

I suddetti articoli sono stati modificati più volte, da ultimo con il d.l. n. 133/2014, convertito, con modificazione, nella legge 11 novembre 2014 n. 164.

Il servizio idrico integrato è stato qualificato dalla Corte costituzionale come «servizio pubblico locale di rilevanza economica» (sentenze n. 50 del 2013 e n. 187 del 2011), pur nel rilievo che tale espressione non è mai utilizzata in ambito comunitario (sentenza n. 325 del 2010). La giurisprudenza costituzionale è inoltre univoca nel ritenere che la disciplina normativa di tale servizio ricade nelle materie della «tutela della concorrenza» e della «tutela dell'ambiente», entrambe di competenza legislativa esclusiva dello Stato. Di conseguenza, la potestà legislativa regionale deve contenersi nei limiti, negativi e positivi, tracciati dalla legislazione statale.

L'art. 147 del d. lgs. n. 152/2006 dispone che *"i servizi idrici sono organizzati sulla base degli ambiti territoriali ottimali definiti dalle regioni in attuazione della legge 5 gennaio 1994, n. 36"*.

Per quanto riguarda le Autorità d'ambito, preposte alla programmazione ed alla gestione del servizio idrico integrato nel territorio delle Regioni, l'art. 2, comma 186-bis, della legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2010), nel sopprimere le Autorità d'ambito territoriale, di cui agli artt. 148 e 201 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), ha stabilito che *«le regioni attribuiscono con legge le funzioni già esercitate dalle Autorità, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza»*.

Con la modifica del 2009, la legislazione statale ha inteso realizzare, mediante l'attuazione dei principi di cui sopra, una razionalizzazione nella programmazione e nella gestione del servizio



*[Handwritten signature]*

idrico integrato, superando la precedente frammentazione. Perché ciò avvenga, è innanzitutto necessario che i soggetti cui sono affidate le funzioni abbiano una consistenza territoriale adeguata, ma è anche indispensabile che i piani d'ambito abbiano natura integrata e unitaria, in modo da realizzare l'efficienza, l'efficacia e l'economicità del servizio.

Per quanto attiene alla Regione Lombardia, la materia è disciplinata dalla legge regionale n. 26 del 2003, così come successivamente modificata, in particolare dalla legge regionale n. 21/2010. Segnatamente, ai sensi dell'art. 47 è disposto che il servizio idrico integrato è organizzato sulla base di ambiti territoriali ottimali corrispondenti ai confini amministrativi delle province lombarde e della città di Milano. L'art. 48 dispone che le funzioni già esercitate dalle Autorità d'Ambito sono attribuite alle province, ad eccezione dell'ATO della città di Milano. L'art. 49 ribadisce che le province e il comune di Milano organizzano il servizio idrico integrato a livello di ATO e che il servizio è affidato ad un unico soggetto per ogni ATO.

A proposito dell'ampiezza territoriale degli ATO, individuata dalla Regione nelle province, salvo l'eccezione della città di Milano, l'iniziale formulazione dell'art. 147 del d. lgs. n. 152/2006 prevedeva che le regioni, oltre ad individuare gli ambiti territoriali ottimali, dovessero in ogni caso assicurare, fra l'altro, *"l'unicità della gestione e, comunque, superamento della frammentazione verticale delle gestioni"*.

Con il d. lgs. n. 4/2008 la disposizione richiamata è stata modificata nel senso di sostituire alla *"unicità della gestione"* la *"unitarietà della gestione"*. Ciò al fine di tenere in considerazione la deroga introdotta dallo stesso legislatore rispetto ai comuni con popolazione fino ai 1000 abitanti per i quali è facoltativa, ai sensi dell'art. 148, comma 5, così come novellato dall'art. 2, comma 14, del d. lgs. n. 4/2008, l'adesione alla gestione unica del servizio idrico integrato, ferma restando la partecipazione obbligatorio all'Autorità d'ambito (ora ente di governo dell'Ambito).

Con il d.l. n. 133/2014, convertito, con modificazioni, nella legge 11 novembre 2014 n. 164, è stato nuovamente introdotto il principio dell'unicità della gestione nell'art. 147. L'art. 149 bis stabilisce inoltre che l'ente di governo dell'ambito delibera la forma di gestione del servizio idrico integrato nel rispetto, fra l'altro, del principio di *unicità della gestione*. Il comma secondo



del medesimo articolo, dopo essersi occupato della tempistica relativa alla successiva scadenza della gestione d'ambito, prevede espressamente che *"il soggetto affidatario gestisce il servizio idrico integrato su tutto il territorio degli enti locali ricadenti nell'ambito territoriale ottimale"*.

Ne deriva che l'ente di governo dell'ambito, in forza del principio di unicità della gestione contenuto nel d.lgs. n. 152/2006, oltre che della legge regionale Lombardia n. 26/2003, è tenuto, a regime, ad organizzare il servizio attraverso un gestore unico.

Per quanto riguarda la fase transitoria l'art. 172 del d. lgs. n. 152/2006, cos' come modificato dall'art. 7, comma 1, del d.l. n. 133/2014, convertito, con modificazioni, nella legge 11 novembre 2014 n. 164, distingue due fattispecie.

Gli enti di governo degli ambiti che non abbiano già provveduto alla redazione del Piano d'Ambito o che non abbiano scelto la forma di gestione ed avviato la procedura di affidamento, sono tenuti, entro il termine perentorio del 30 settembre 2015, ad adottare i predetti provvedimenti disponendo l'affidamento del servizio al gestore unico con la conseguente decadenza degli affidamenti non conformi alla disciplina *pro tempore* vigente (comma 1).

Nell'ipotesi, invece, in cui all'interno dell'ambito vi siano soggetti che gestiscono il servizio idrico integrato in base ad un affidamento assentito in conformità alla normativa *pro tempore* vigente e non dichiarato cessato *ex lege*, il gestore del servizio idrico integrato subentra alla data di scadenza prevista nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto (comma 2).

Al fine di garantire il conseguimento del principio di unicità della gestione, in sede di prima applicazione e fuori dai casi di cui al richiamato comma 1, l'ente di governo dell'ambito dispone, ai sensi dell'art. 149 bis e nel rispetto della normativa vigente, l'affidamento al gestore unico alla scadenza delle gestioni esistenti *"il cui bacino complessivo affidato sia almeno pari al 25 per cento della popolazione ricadente nell'ambito territoriale ottimale di riferimento"*. Nelle more del raggiungimento della percentuale di cui al primo periodo, al fine di addivenire, nel più breve tempo possibile, all'affidamento del servizio al gestore unico di ambito, l'ente competente, nel rispetto della normativa vigente, alla scadenza delle gestioni esistenti nell'ambito territoriale tra quelle di cui al comma 2, ultimo periodo, i cui bacini affidati siano complessivamente inferiori al

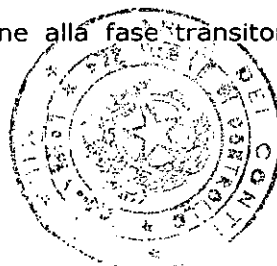


25 per cento della popolazione ricadente nell'ambito territoriale ottimale di riferimento, dispone l'affidamento del relativo servizio per una durata in ogni caso non superiore a quella necessaria al raggiungimento di detta soglia, ovvero per una durata non superiore alla durata residua delle menzionate gestioni esistenti, la cui scadenza sia cronologicamente antecedente alle altre, ed il cui bacino affidato, sommato a quello delle gestioni oggetto di affidamento, sia almeno pari al 25 per cento della popolazione ricadente nell'ambito territoriale ottimale di riferimento (comma 3).

Pertanto l'ente di governo dell'ambito è tenuto, in primo luogo, a valutare se ricade nella fattispecie descritta nel comma 1 (affidamenti esistenti non conformi alla disciplina *pro tempore* vigente) ovvero nel comma 2 (affidamenti esistenti conformi alla disciplina *pro tempore* vigente), valutando l'avvenuta redazione del piano d'ambito di cui all'art. 149, ovvero l'avvenuta scelta della forma di gestione e l'avvio della procedura di affidamento. A tal fine, la conformità alla disciplina deve essere apprezzata avendo come parametro di riferimento la legislazione in vigore nel momento di entrata in vigore della nuova normativa.

Una volta effettuata tale valutazione, nell'ipotesi in cui ritenga di non trovarsi nelle condizioni di cui al suddetto comma 1, in via transitoria e avendo come finalità il conseguimento del principio di unicità della gestione, si avvarrà della disciplina di cui al comma 3. Segnatamente, nella fattispecie contemplata dal comma 3, il gestore unico subentra, anche parzialmente, alle gestioni esistenti allorquando, alla scadenza di queste, sia raggiunto un bacino d'utenza almeno pari al 25 per cento della popolazione ricadente nell'ambito territoriale ottimale di riferimento. Per raggiungere siffatto bacino di riferimento il legislatore consente l'affidamento del relativo servizio per una durata in ogni caso non superiore a quella necessaria al raggiungimento di detta soglia, ovvero per una durata non superiore alla durata residua delle menzionate gestioni esistenti, la cui scadenza sia cronologicamente antecedente alle altre, ed il cui bacino affidato, sommato a quello delle gestioni oggetto di affidamento, sia almeno pari al 25 per cento della popolazione ricadente nell'ambito territoriale ottimale di riferimento.

Si aggiunge infine che con la legge di conversione n. 164/2014 è stato introdotto al comma 1 dell'art. 149 *bis* - richiamato, per quanto attiene alla fase transitoria, dal citato art. 172,



h



comma 3 - un ultimo periodo, in forza del quale "l'affidamento diretto può avvenire a favore di società in possesso dei requisiti prescritti dall'ordinamento europeo per la gestione in house, partecipate esclusivamente e direttamente da enti locali compresi nell'ambito territoriale ottimale".

**P.Q.M.**

nelle considerazioni esposte, è il parere della Sezione.

Il Relatore

(Sara Raffaella Molinaro)

*Sara Raffaella Molinaro*



Il Presidente f.f.

(Gianluca Braghò)

*Gianluca Braghò*

Depositata in Segreteria

**27 NOV 2014**

Il Direttore della Segreteria

(dott.ssa Daniela Parisini)

*Daniela Parisini*